

古典期ローマ法学者の群像

目 次

- 一 はじめに
- 二 五大法学者
- 三 二大法学派
- 四 その他

一 は じ め に

ローマ法は世界の法律である。^(一) 小さな都市国家の法律として発生し、世界国家の法律として完成したのがローマ法である。ヘンリー・メーンが「法典を以って始まり法典を以って完成した」と言うローマ法の発展史は、その過程が明確な歴史的事実として認識されるがために、それだけ価値が高い。市民の法律たる *jus civile* が平民と貴族との階級闘争の結果十二表法 (*leges duodecim tabularum*) として前五世紀に編纂公布された。この最初の法典が国家の発展に伴い法務官の活動等によって、「時」と「所」と「人」とを超越して世界万民の共通の法たる *jus gentium* と

して育成され、遂に六世紀のユスチニアヌス帝によりローマ法全書 (corpus juris civilis) として完成された。この一千年間にわたる法の発展過程が正確に辿れるところにローマ法制史の科学性がある。

このローマ法制史上の黄金時代がいわゆる古典時代であり、幾多の傑出した法学者が輩出して古典法学を生み出し、ラテン文化の「花であり王冠である」^(三)と賞讃されるに至った。その古典時代は、紀元一世紀から三世紀末に及ぶ約三百年間で、帝政時代の前期即ち元首政時代に該当する。ローマの法学者の中で、不朽の名声をはせた者の大部分がこの時代に属し、ユスチニアヌス帝の編纂した学説集成 (Digesta, Pandectae) を飾っている。

一体 Digesta は、古典時代が終ってから約三百年を経過した時に、しかもローマを離れたコンスタンチノープルにおいて、法律的才能に秀でたユスチニアヌスが永遠不磨の大典を作成せんとする意欲のもとに、皇帝の権威を以って編纂したものである。従ってその内容は、少くとも三百年の試練を経た上に、更にローマの気風に左右されることなく、絶対厳正に選択された真に永久の生命を有する法律学説である。故に Digesta に採用された学説は権威あるものであり、その学説を唱えた法学者は真の碩学である。学説が多く Digesta に採用されればされるほど、其の法学者は偉大ということになる。かくて Digesta は、ローマ法学者を評価する尺度として利用される。この尺度を利用して、古典時代の法学者を評価すると約六〇名の著名な学者について、大体その順位さえも示すことが可能である。しかし、ここにはその数を半減して三〇名の法学者を紹介することにしたい。

(一) Jhering, Der Geist des römischen Rechts. Bd. I. p. 1. 原田慶吉訳、ローマ法の精神、一頁、イエーリングの名言を端的に表現してみた。

(二) Maine, Ancient Law. p. 1.

(三) Maine, Early History of Institutions. p. 303

二 五大法学者

「学説集成」に最も多く引用されている法学者はウルピアヌスで、実に二四六四^(一)の抜萃があり、膨大な五十巻の「学説集成」の三分の一強を占めている。彼に続く者がパウルスで、これまた二〇八一の抜萃が採用され「学説集成」の六分の一強に当る。したがって、この両者だけで Digesta の半分以上を占めることになる。いかに彼等の法律学説が、穩健中世で時代と民族と場所とを超越して尊重されるものであるかが判明する。パウルスに続く者がパピニウスで六〇一の抜萃と一五三の引用があり、次はポンポニウスで五七八の抜萃と四〇〇の引用がある。そして五番目になるのがガイウスで、彼からは五三四の抜萃が掲載されている。然し、実際において最も名声の高い者はパピニウスであり、これに次ぐ者がガイウスであると言うことができよう。というのは、パピニウスは後に述べるが如く、政治的手腕にも富み、また正義の士として非業の死を遂げたからである。またユスチニアヌスが Digesta を発布するに当り、パピニウスを「絶对的に偉大にして深遠であり、峻鋭にしてしかも光輝あり、かつ名声噴々たる者である」^(二)と讃美しているからである。またガイウスはその著 Institutiones (法学提要) が傑作で、ユスチニアヌス帝の「法学提要」の底本となつたばかりでなく、後世永く各方面において広く法律学徒の教本となつたからである。

ローマの五大法学者の選定に関して、東ローマ皇帝テオドシウス二世と西ローマ皇帝ヴァレンチニアヌス三世とが

共同の勅令形式を以って紀元四二六年に定めた「引用法」(lex citationum)による場合がある。これによると、パピニアヌスについて著名な学者としてパウルス、ガイウス、ウルピアヌス及びモデステヌスということになる。五世紀当時のローマ世界にあっては、勅令の關係上この序列が尊重されたが、この選択はあまり感心ができない。これはただ最後の解答権(jus respondendi)保持者即ち勅許法学者四名にガイウスを加えたにすぎない^(三)。モデステヌスを入れるよりは、むしろラベオかユリアヌスを入れるべきである。モデステヌスが *Digesta* に採用されているのは三四四の抜萃であるが、ラベオは五四〇の抜萃があり、ユリアヌスは四五六の抜萃と六二〇の引用がある。したがって一般には、初めにあげたウルピアヌス、パウルス、パピニアヌス、ポンポニウス及びガイウスを以って五大法学者とするので、先ずこれらの法学者について述べる。

- (一) Roby, Introduction to the Digest. p. 200. 以下各法学者からの抜萃又は引用の回数はずべて本書による。
- (二) Codex Justiniani, I, 17. (*Digesta* の序文として出されたユスチニアヌス帝の勅令)
- (三) Sherman, Roman Law in the Modern World vol. I, p. 69. モデスティヌスが最後の勅許法学者ということになっているが、彼以後にも解答権を勅許された法学者があったと思われる。恐らく Innocentius がデョクレチアヌス帝から勅許されたのが最後であろう (Buckland, Equity in Roman Law. p. 134)

ウルピアヌス (Domitius Ulpianus, 170?-228)

ウルピアヌスはシリアに生れ、一時ベリツス(近代のベイルート、後期帝政時代の有名な法律学校の所在地)で法律教授をしていたがローマに移った^(一)。当時ローマには最大の法学者として、また国家最高の官職についていたパピニアヌスが居り、パウルスと共にその陪席判事となって活躍することになった。先ずセヴェルス帝の法律顧問会の一員とな

り、次のカラカラ帝の時には顧問会の会長となった。然し、次のヘリオガバルス帝には追放されてローマを一端去ったが、次の皇帝アレクサンデル・セヴェルスによって呼び戻され、二二二年に最高職にして副皇帝とも言うべき近衛都督 (praefectus praetorio) となった^(二)。その後六年、多分軍部の勢力を政治の下に服せしめようとする改革を試みたときに、彼に反対する兵士達の暴動によって一命をすてた。

ウルピアヌスは二十三種類の著作を遺している。その中でも、勅令に関する八三卷の歴大な註釈書は彼の最大の著作である。またサビヌスについて五一卷に及ぶ大註釈書もかいているが、他方では簡潔な *Fragmenta* (末松謙澄訳ウルピアヌス羅馬法範) も遺している。その他種々の個別問題に関する論文を作成して、百科全書的に古典時代の学者の業績を集大成した。従って独創的というよりは、先人の業績を体系的に説明する点に特徴を発揮し、後世に裨益するところが大きかったために *Digesta* においては、他の如何なる法学者と雖もウルピアヌスには遠く及ばなかった。彼の偉大な才能について、Ledlie が記述している性格的描写は光彩を放つものである。即ち「ユスチニアヌス帝の *Digesta* の編纂者達が為した広大な事業は感謝に価するが、これによっても判る通り、ウルピアヌスは他の如何なる法学者よりも欧州の法律学に大きな影響を与えた。然しウルピアヌスは、ラベオやユリアヌス或はパピニアヌスの如く強い創造的学風を有する法学者ではなかった。即ち法学を創作するとか、または発見するとか、このような学風を有していたのではない。彼の才能は、創作的な開拓者の事業には適していなかった。むしろ彼は明確に、秩序だてて解釈をなす点において優れていた。彼は明確な解釈を完成した大家である。ローマの法学者の中で、明瞭な解釈をなす最高の大家としてガイウスと共に並び立つものであった^(三)」。

次の抜萃は、ウルピアヌスの性格を表明すると共に彼の偉大さを立証するものである。「如何なる者も不正な行為によって彼の境遇を良くすることはできない。」^(四)「何人も彼が有しているよりも大きな法律上の権利を他人に譲渡することはできない。」^(五)「最も憎むべきは暴力と脅迫である。」^(六)「真心からの忠告はたとい其の結果が思わしくなくとも、何等の責めは負わない。しかし若し偽瞞と狡猾とが介在するならば、それに対しては詐偽の訴訟が提起されるであろう。」^(七)「すべての契約に関しては、その動機と心意とが考慮さるべきである。」^(八)「承認は命令と同じ効力を示す。」^(九)「自己の相手方の取引者は自己の取引者ではない。」^(一〇)「大多数の人々が公然となした行為は総べての者を拘束する。」^(一一)「曖昧な法文に就いては、曖昧さの最も少いところに従って解決すべきである。」^(一二)「法廷の判決は真理として受諾されねばならない。」^(一三)

- (一) Roby, Introduction to the Digest p. 197.
- (二) Codex Justiniani, 4,65,4.
- (三) Ledlie, Great jurists of the world, p.39 (Continental legal history series, vol. II)
- (四) Digesta, 50,17,134. (五) Digesta, 50,17,54.
- (六) Digesta, 50,17,116. (七) Digesta, 50,17, 47.
- (八) Digesta, 17,1,8. (九) Digesta, 46,3, 12, 4.
- (一〇) Digesta, 50,17,47,1. (一一) Digesta, 50,17,160,1.
- (一二) Digesta, 50, 17, 9. (一二) Digesta, 50,17,207.

パウルス (Julius Paulus. 一二二年以後没)^(一)

パウルスは、後述する著名な法学者スカエヴォラの門弟であった。彼はウルピアヌスと共に、パピニアヌスが裁判長をなしていた最高の裁判所、即ちローマ帝国における皇帝の裁判會議に次ぐ最高裁判所の陪席判事であった。パウルスは、Elagabalus (Hellogabalus) 及び Alexander Severus の両帝に、最高官職たる近衛都督に歴任され奉仕した。恐らく一時はウルピアヌスと相並んでこの職にあったものと思われる。^(一)

パウルスの著作が Digesta に採用された量から見ても、彼が頗る多作家であったことが判明する。彼は七〇種類に及ぶ著作を遺しているが、その中で最も主要なものは八〇巻よりなる告示法に関する註釈書である。その外二六巻の「法律問答集」(Quaestiones) 或は二三巻の「解答集」(Responsa) を初めとして、初期法学者サビヌスに関する一六巻の註釈書、一世紀後半のプラウティウスに関する一八巻の註釈書、同じ頃のヴィティリウス及びネラティウスに関する各々四巻の註釈書或はスカエヴォラとパピニアヌスに関する記述を初めとして、諸種の法律問題に関する四八篇の論文等がある。彼も亦ウルピアヌスの如く、創造的法学者と言うよりは、秩序だて体系づけて明解な註釈を施す点において優れていた。そして Digesta に寄与するところ第二位であったことは先に述べた通りである。

次に述べるパウルスからの抜萃は、彼が法学者として卓越しておったことを証明するものである。「法律を知らないということは刑罰を免かれる理由とはならない。しかし事実を知らないということは刑罰に値しない。」^(三)「何人と雖も、己の家庭より法廷へ暴力を以って引きずり出されることはない。」^(四)「後の法令は従前の法令を排除する。」^(五)「何事においても、殊に法律の執行に関しては、衡平の觀念が認めらるべきである。」^(六)「財物による利得は、その財物を他人に使用せしめておく人に帰すべきことが自然の衡平の觀念に合致するものである。」^(七)「合法的権利を有せずして敢えてな

した行為でなければ悪意の不法行為とは言えない^(八)。「法律の許可せざることを為した人でなければ犯罪者ではない^(九)」。
「根本的に無効なものは、時が経過したと言って救済されるものではない^(一〇)」。「当然回復すべき権利に関して、これを
願い求める者は何か不正手段を弄したものである^(一一)」。「住所の変更は実行によって完了するものであり、単なる宣言で
は効力を有しない^(一二)」。「何人と雖も、彼の相続人に彼が所有しているものより大きな財産を譲渡することはできない^(一三)」。
「黙して答えざる者は、承認したのではない、しかしなお彼が否認したのではないことも事実である^(一四)」。

- (一) Clark, Roman private law: Sources, p. 132 以下各法学者の生死に関する不確定年代はすべて本書による。
- (二) Great jurists of the world, p. 35 (Continental legal history series, vol. II)
- (三) Digesta, 22,6,1.
- (五) Digesta, 1,3,26;1,4,4.
- (七) Digesta, 50,17,10.
- (九) Digesta, 12,6,53.
- (一一) Digesta, 50,17,173,3.
- (一二) Digesta, 50,17, 120.
- (一四) Digesta, 50,17,142.

パピニアヌス (Aemilius Papinianus, 140? ~ 212)

パピニアヌスはローマ最高の法学者であり、法学の師範として世界的に崇敬されている。彼も亦パウルスと同じく
法学者スカエヴォラの門弟であり、しかも後に皇帝となったセヴェルスと一緒にスカエヴォラの教えを受けていた。
一時、東方シリアにあって、ベリッス(バイルート)の法律学校で教鞭をとった経験を有するものと思われる。その

時、ウルピアヌスと何等か相識するところがあったかどうかは不明であるが、彼がローマにおいて時めく権勢を有する
ようになったとき、ウルピアヌスを迎えてパウルスと共に自己の主催する裁判所の陪席判事としたことは事実であ
る。パピニアヌスは、セヴェルス皇帝と親友であったのみならず、婚姻関係から一層近い間柄となった。そのため
皇帝は彼を請願受理長官(magister libellorum)として詔勅の起草に当たらしめた^(一)。更に二〇三年には副皇帝とも見
るべき praefectus praetorio (近衛都督)に任じ、軍事並に司法の大権を行使せしめるようになった。パピニアヌ
スの裁判所は、ウルピアヌスとパウルスとと一緒に陪席判事となっていたことによって、世界古今を通じて最も権威あ
る法廷を構成したと言えることができる。自尊心の強い英国人は、他国からの恩恵をあまり喜ばず、たとえば十五世紀
の著名な法学者リットルトン(Littleton, +1481)等も、成るべくローマ法の影響恩恵を否定しようとするにもかかわ
らず、この世界最高の巡回裁判所が英国において開催されたことだけは大いに得意としている。パピニアヌスの業績
は、彼の政治的視野が広がったことを示すものである。彼が巡回裁判所を開催して英国にあった時、セヴェルス帝が
崩御し(二一一年)二皇子カラカラとゲタとが共同統治の皇帝として即位した。この二皇子について、パピニアヌ
スはセヴェルス帝からその後見役を委託されていた。カラカラ帝は、独裁制確立のためにゲタを暗殺したが、市民から
の非難を恐れ、人格高潔の土パピニアヌスに嘆願して、元老院と人民にこの暗殺が正当の理由に基づくことを弁護し
てもらおうとした。これに対してパピニアヌスは「極悪犯人を弁護するくらいならば、むしろ自ら敢えてこの犯行を
なした方が容易であつたろう」と敢然として拒否した。このために、パピニアヌスは死刑に処せられた。然しながら
彼の死は「不道德なことは不可能と思考すべきである^(二)」という人類行為の高き標準に最もふさわしいものであった。

パピニアヌスは三七卷の *Questiones* (法律問答集) 及び一九卷の *Responsa* (解答集) 同じく一九卷の *Definitiones* (解説書) をはじめ幾多の論文を遺しているが、その中にはギリシア語で書かれたものも相当ある。彼は、その師スカエヴォラの影響を受けて、具体的な事件に解答を与えることによって法の解釈をすすめる決議論的方法を踏襲しているため、それだけ論旨が深遠であり迫力に富んでいる。表現が適切であり、冗慢でもなければ欠けるところも無く、まことに適所に適切な語を用いている。そのためパピニアヌスの学説は権威を持ち、四世紀に入るとコンスタンチヌス大帝は、パピニアヌスの学説に関する註釈を整理してその権威の保持につとめた。^(三) 次いで五世紀には、テオドシウス二世とヴァレンチニアヌス三世とが、法律問題に関して論議のある際は、パピニアヌスの意見が他の法学者を排して優先的であり、決定的なものであると宣告した。^(四) 更に六世紀のユスチニアヌス大帝は、パピニアヌスを記念するために、法律学校の最上級生を “Papinianistae” と呼ばせることにした。また帝は、口を極めてパピニアヌスを賞讃している。実に、ギリシア文化とローマ文化との最高の結合が、パピニアヌスという人物に表現されている。

次に示すパピニアヌスからの抜萃は、彼の輝かしい法律上の天才を表わすものである。「何等の法律的強制なくして譲渡されたものは贈与と見做される」。^(五) 「何人と雖も他人の権利の濫用のためにその目的を変更する必要はない」。^(六) 「占有していなくとも所有権を喪失したものは見做されない」。^(七) 「詐偽罪は単に発生した事件からばかりではなく、行為者の意思からも成立する」。^(八) 「すべて法律においては、特殊な用語を避け一般的な用語を使用すべきである。そしてこのことは、特殊な目的のための法律にはことに必要である」。^(九) 「誤解、不法、無効の条件によって為された事實は、訴訟によって救済されるべきである」。^(一〇) 「社会政策上の法規は私的契約によって変更してはならない」。^(一一)

- (一) Roby, Introduction to the Digest. p. 141.
- (二) Digesta, 28,7,15.
- (三) Codex Theodosianus, 1, 4, 1.
- (四) Codex Theodosianus 1,4,3.
- (五) Digesta, 50,17,182.
- (六) Digesta, 50,17,75.
- (七) Digesta, 50,17,83.
- (八) Digesta, 50,17,79.
- (九) Digesta, 50,17,80.
- (一〇) Digesta, 12,6,54.
- (一一) Digesta, 2,14,38.

ポンポニウス (Sextus Pomponius. 一六一年以後没)

ポンポニウスは、プロクルス学派の学長ペガスス及びトラヤヌス帝の法律顧問アリストの門弟であった。古典時代後期の法学者達と相通ずる学問的傾向を有し、該博な知識によって総合的な業績を遺した。彼の最も華やかな活動期は、ハドリアヌス帝からマルクスアウレリウス帝に至る長い期間であった。この間に、三五卷よりなるサビヌスに関する註釈書、或は共和政時代の大法学者スカエヴォラ (Quintus Mucius Scaevola) に関する三九卷の註釈書 (Libri ad Quintus Mucium) の外に次の著作を遺している。七九卷からなる告示法についての註釈書をはじめ、教本 (Enchiridium) 元老院決議録 (Senatusconsulta) 書簡集 (Epistulae) 或はアリストに関する註釈書、等実に多作家であった。しかし、何と言ってもポンポニウスの名声を高くしているのは、彼が法制史に関する研究をなした点にある。^(一) 王政時代は不文法の時代であるにもかかわらず、王の法令 (leges regiae) を一まとめとした *jus Papirianum*

という法典が伝えられている。この法典の編纂についてポンポニウスは、「この法典は共和政時代の末期に、その当時伝えられていた王政時代の法規または命令を、民間の法学者があまり信頼し難き方法で編輯したものであろう」と説明している。これによって、*jus Papirianum* の信憑性が評価され、王政時代の法制史を取扱う者に間違いを起させないようになった。彼の「教本」には法制史を簡明に敘述した断片があり、その当時までのローマ法制史研究のために重要な資料をなすものである。^(三)

ポンポニウスは、法制史家として貴重な存在であるが同時に偉大な法学者であった。そのため *Digesta* は多くの抜萃と引用を彼の著作から採用している。次に示す言葉は、彼の法学者としての特徴を表わすものである。「法律は頻繁に起る事件に適用するように作られたものである」。^(四)「我々の所有物は、我々の行為によるのでなければ他人に移転しない」。^(五)「何事についても、自己の過失に由って蒙ったものは被害とは言えない」。^(六)「正当の根拠なくして過誤の下に支払われたときは、その物または同程度の物が回収されるべきである」。^(七)「如何なる義務と雖も、その義務を果すべき期限の設定がないときは、直ちにこれを履行すべきである」。^(八)「遺言死亡者と無遺言死亡者との間には根本的な対立差異がある」。^(九)

- (一) Sohm, Institution of Roman law. p. 69.
- (二) *Digesta*, 1,2,2,2, Mommsen, Das römische Staatsrecht, pp. 46-50.
- (三) 田中周友、ローマ法史の端緒序説(法学論叢三六一四)
- (四) *Digesta*, 1,3,3. (五) *Digesta*, 50,17,11.
- (六) *Digesta*, 50,17,203. (七) *Digesta*, 12,6,7.

(八) *Digesta*, 50,17,14.

(九) *Digesta*, 50,17,7.

ガイウス (Gaius. 一八〇年頃没)

ガイウスはポンポニウスと同時代に、しかもそれより後まで学生生活をなしていた。彼は恐らくローマ法学者の中で最も現代に知れた学者であり、^(一)我が国においても末松謙澄「ガイウス羅馬法解説」をはじめ、春木一郎「ガイウス羅私法講義」、船田亨二「ガイウス法学提要」、その他の学者によって翻訳或は講述がなされたため頗る有名になっている。それでいてガイウスとは一体如何なる人物であるかが明瞭でない。そのみでなく、ガイウスという名が氏族名であるか個人名であるかさえも判らない。ガイウスという人名は突如として現われた名称で、他のローマ法学者が学者として活動すると共に多く国家の高職について活躍したのとは全くおもむきを異にしている。そのため、彼はギリシア人であつたらうと想像されているし、またドイツの学者の中には、ガイウスが女性であつたと奇妙な主張をなした者もある。^(二)然し、彼の驚異に値する法学上の才能からして、この主張は信ぜられない。彼は、おそらくシリア地方にあって、法律学校の教師をなすと共に学究に専念していたものと思われる。ガイウスは、比較法学をはじめ、法学の専門的立場から、ローマ法と他国の法律とを比較検討した最初の学者である。^(三)その著は明快な説明に富み、古典時代の後に各地において尊重され、殊にユスチニアヌスにより「我がガイウス」(*Gaius noster*)として尊重され、*Digesta* にも多く採用されている。それにもかかわらず同時代の学者によっては全く引用されていない。^(四)この点からも、彼の生涯は主として東方シリア地方にあって学生生活にいそしんでいたものと思われる。

ガイウスの偉大な名声は、彼が実に素晴らしい権威ある四巻の「法学提要」(*Institutiones*)^(五)を著作したからであ

る。この書物は、実に法学教育の捷径を創設したもので、その後の法律教科書及び殊に法学入門書を書く者の模範となった。英国の Blackstone の名著「英法註釈」(Commentaries on the Laws of England) などもこれを参照したと言われる。^(六) ガイウスの「法学提要」は頗る優秀なものであって、学生の基礎的な教科書として如何なるものも到底及ばない。日本においても、かつて法科大学の教科書として用いられていた。ガイウスの著作は彼が教師として老練であったこと、即ち明晰にして明確な分析力を有しており、何等冗長な敘述をなさず、また貧弱な表現をなさなかったことを証明している。ガイウスは、その表現の方法において「術学的な精密と放縦な寛容との中間」^(七) をとり、中庸の道を実に巧みに歩いている。彼の「法学提要」の魅力と卓越とは、彼の死後益々重きを加え、四世紀を経過した後ユスチニアヌスの法学提要はガイウスのそれを模範として作成した。

ガイウスは非常に多作家で、各州長官の発布した告示法に関する三二巻の註釈書の外に、市民係法務官の告示法に関する註釈書、或は信託、訴訟事件、諸法令、婚姻持参物、等に関する著作及び「日用法書」(Res cottidianae) を著した。この中「日用法書」は非常に有益なもので尊重され、崇拜者からは「黄金書」(Aurea) と呼ばれたが、このものは「法学提要」を補足せんがためのものであり、実務家のために一層詳細に書かれたものである。Digesta はガイウスから多く採用しているが、次の言葉は興味深いものである。「各人の家は各人の城である」^(八)。「全体は部分を含む」^(九)。「我々の用いる法律は、人か物か又は訴訟に関するものの何れかである」^(一〇)。「人身に関する訴訟は、必ずしも常に相続人を相手どることはできない」^(一一)。「被告は原告よりもむしろ有利に取扱わるべきである」^(一二)。「遺産に関して法が曖昧な場合には常に有利な解釈がなさるべきである」^(一三)。「質物の売却をなし得る債権者は別個の担保を取り得ない」^(一四)。「熟

達せざるものは怠慢と同等である」^(一五)。

- (一) Great jurists of the world. pp. 15-16 (Continental legal history series. vol. II)
- (二) 船田亨二、ガイウス法学提要、四頁
- (三) Sherman, Roman Law in the Modern World. vol I. p. 75. 戸倉広、羅馬法制史概論、一〇一頁
- (四) 船田亨二、羅馬法 第一巻、三四四頁
- (五) Institutiones の羊皮紙の写本が、一八一六年北伊のヴェローナにある博物館において、ドイツの学者ニーブル(Niebuhr)によって発見された。それまでは、ユスチニアヌス法典或は西ゴートのアラリック法典を通して、Institutiones の断片が伝えられていたにすぎなかった。
- (六) Sherman, id. p. 76.
- (七) Roby, Introduction to the Digest. p.183.
- (八) Digesta, 2,4,18.
 - (九) Digesta. 50,17,113.
- (一〇) Digesta, 1,5,1.
 - (一一) Digesta, 50,17,111,1.
- (一一) Digesta, 50,17,125.
 - (一二) Digesta, 50,17,56.
- (一二) Digesta, 50,17,183.
 - (一三) Digesta, 50,17,132.

三 二 大 法 学 派

古典期のローマ法学を発達させる上に、二大法学派が対立抗争し互に切磋琢磨して愈々その進展を深からしめたことを見逃してはならない。Augustus (27B.C.~A.D.14) から Hadrianus (117~38) の治世まで、一世紀半の帝政初期即ち古典期前半の法学者達は、相対立する二つの学派(Scholae)に分かれていた。^(一) 即ち、サビヌス学派(Sabiniani)

とプロクルス学派 (Proculiani) とであった。この二学派は、タキッスがアウグスツス時代の「平和を飾る双壁」(duo decora pacis) と賞讃したカピトとラベオとによって始められた。尤も、彼等が最初より相対立する学派を開いたわけではなく、両学派が対立するようになってから初めて各々その開祖として仰がれるに至ったのである。^(二) カピトの優れた門人サビヌスが有名であったので、彼の名からサビヌス学派の名称が出たのである。またラベオの高弟はプロクルスであり、彼の名からプロクルス学派の名称が出たのである。サビヌス学派は一名カッシウス学派とも呼ばれるが、これはサビヌスの門人カッシウスから出たのである。これに対して、プロクルス学派は屢々ペガス学派とも言われるが、これは、プロクルスの門弟ペガスの名から出たのである。^(三)

サビヌス及びプロクルス両学派の本質的相違は俄かに定め難い。原則として、サビヌス派は主として市民法 (ius civile) を尊重したのに対して、プロクルス派は主に法務官法 (ius praetorium) に力を注いだ。^(四) サビヌス派は保守的な市民法を研究の対象としたにもかかわらず、その学問的方法は進取的で、ローマ法に進化の精神を吹き込み、旧来の形式主義と固定性を排除することに努力した。これに対して、プロクルス派は進歩的な法務官法を取扱いながらも、その方法論においてむしろ保守的で、伝統的な慣習と方法にしたがって、法律の精神よりは、むしろ法文そのものを尊重した。^(五) したがって、両学派から生み出される結果は、穩健な中庸を得た法学の進歩であり、両学派の対立すべき本質的な相違は見当らない。そのため、或る学者は両派の対立をギリシア哲学と結び付け、サビヌス派はストア哲学の理論にしたがい、プロクルス派はアリストテレスの方法によったとしている。たとえば、加工の効力について、サビヌス派は材料の所有者が加工物の所有権を保有するが、プロクルス派は加工者が加工品の所有権を取得するとし

ている。これはサビヌス派が、物が変形してもその実質は変更しない、というストア哲学の理論を援用して、実質たる材料の所有者の権利継続を認めるのである。プロクルス派は、物に独立性を与えるのはその形式である、というアリストテレスの理論を援用して、新しい形式の製作者たる加工者が所有権を取得すると解するのである。然し、この哲学上の説明を以ってしても、両学派の論争の全部を統一的に説明し理解することは不可能である。両学派の論争を見るときは、必ずしも両者がそれぞれ特定の主義主張を有して対立したものと解し得ない。^(六) むしろその対立は、主としてグループを構成する教師としての性格の相違にもとづいたものと思われる。

これら二つの法学派は、単に法学者達が二派に分れて相対立する陣営を形成していただけではなく、各学派は各々法律教育をなす団体を組織した。即ち法律学校を創設し、学校として対立すると言うよりは、むしろ互に切磋琢磨して競争するようになり、何となく現代の各大学間における漠然たる競争、例えばオックスフォードとケンブリッジとの対立、早稲田と慶応との対立を想わせるものがあった。ローマにおいて、真の法律学校を創設した最初の法学者はサビヌスであった。彼は、ギリシアに流行していた哲学々派の如き、団体組織によって教育を施す方法を採用した。即ち学生が団体の構成員であり、教授の中の一人が学長 (princeps scholae) として管理の任に当たった。ここに、共和政時代には見られなかった法学者の報酬の問題が生じ、学生は各々授業料を納入することになった。推察するに、サビヌスは富裕の出身でなかったために、当時法学者は一般に報酬を受けなかったのであるが、彼は学生から授業料を徴収し、これによって生計を維持していたものの如くである。というのは、ポンポニウスが「サビヌスは法学の授業をなして生計を立ていた」^(七) と言っているのに徴しても判る。ウルピアヌスも亦、法学教授者に支払うべき授業料に関して

同様に論じているところがある。^(八)プロクルス学派もまた、サビヌス学派の如く、団体を組織して学校を開設しその勢力の拡充を計った。両学派とも学長の地位は、合法的に一人の教授によって継承された。そのためポンポニウスは、サビヌス派の学長を数えるにも、またプロクルス派の学長を列举するにも、常に継承者 (*succedit*) という語を用いている。^(九)アウグスツスからハドリアヌス帝までの、一世紀半の間のこれら二学派の学長は次の如くである。サビヌス派にあっては、カピト、Mサビヌス、カッシウス、Cサビヌス、ヤヴォレヌス及びユリアヌスであり、プロクルス派はラベオ、父ネルヴァ、プロクルス、子ネルヴァ、ペガスス、父ケルスス、子ケルスス及びネラティウスであった。紀元二世紀の初め頃から、これら二法学派の見解を調和させ、対立を解消させて、ローマ帝国の法律を統一安定させようとする気運が生じてきた。この社会的要請と、ハドリアヌス帝の治世方針と、有能な法学者ユリアヌスとの三者合体の結果、一方ではハドリアヌス法典が編纂され、他方では学派の統一が実現した。サビヌス派の学長となったユリアヌスの名声と勢力とは、次第にプロクルス学派の不振を来たさしめ、遂いにはすべてユリアヌスの傘下に統合され、両派の対立は解消した。ここに、ローマの法学界は渾然として融合し、調和せる全一体の状況のもとに、世界法制史上の黄金時代を出現せしめ、古典法学時代の最も輝かしい時期の誕生を見るのである。謂わば二大法学派の対立は、そのための栄光に充ちた陣痛であったとも言えようか。

(一) Roby, Introduction to the Digest. p. 127.

(二) 原田慶吉、ローマ法、上巻、一八頁

(三) 戸倉広、羅馬法制史概論、七八―七九頁

(四) Digesta, 1,2,2,47.

(五) Roby, id. pp. 130~141.

(六) 船田享二、羅馬法、第一巻、三三四―三五頁、なお同書三三八―四〇頁に両学派の差異についての事例が豊富に挙げられている。

(七) Digesta, 1,2,2,50.

(八) Digesta, 50,13,1,5.

(九) Digesta, 1,2,2,51. 但しプロクルス学派にあっては、三代目の学長プロクルスは前任者ネルヴァの子と共同の学長をなしているし、六代目の学長としてケルススの子はネラティウスと共同して学長になっている。

(一〇) Roby, id. p. 127.

サビヌス学派の歴代学長

カピト (Caius Ateius Capito. 一二二年没)

サビヌス学派の創始者として知られるカピトは、歴史家タキツスが練達せる法律家だと賞讃しているが、法学者としてはそれほど重きをなしていない。プロクルス学派の創始者ラベオと好敵手であったと言われるが、それは法学上のことではなく、アウグスツス帝の厚遇を受けたか否かの点においてである。彼は帝政を讃美し、遂にアウグスツスから選ばれて剛毅なラベオと対立するに至った。カピトは、紀元五年執政官職 (*vice consul* 執政官補) に選任されたほか、紀元一六年には水道長官 (*curator aquarum*) の高職に選任され死に至るまでこの職に在った。彼は共和政末期の法学者オフィリウスの門弟で、温厚な性格を以って新たな情勢に適応する生活を送った。その著作としては「法学雑記録」(*conjectanea*) の外、神官の発した法令に関する著作、或は元老院の職能に関する著書等である。然し *Digesta*

には僅か二回採用されているにすぎない⁽¹⁾。

(一) *Digesta*, 8,2,13,1; 23,2,29.

サビヌス (*Masurius Sabinus*. 六四年頃没)

サビヌスは、カピトの後を継いでその学派の学長となったが、法学者としての彼の名声が顕著であったので、この学派は終にサビヌス学派と呼ばれるようになった。恐らくサビヌスは、法学の学校教育を組織的に始めた最初の人と言うことができよう。ローマの法学者は、多くは裕福な元老院議員階級か騎士階級に属する者で「貴族にして高貴な者」(*patricius et nobilis*)であることが必要条件であったので、一般には報酬を受領することがなかった。サビヌスは五十歳に達して初めて騎士階級に列せられたが、元来あまり裕福でなかったので、学生から授業料を徴収して生計をたてていた。彼は三巻の市民法論 (*tres libri juris civilis*) を著し、市民法に関する法学の体系を確立した。そのため彼の著作は、その後の三人の大法学者ポンポニウス、ウルピアヌス及びパウルスによって立派な註釈書が作成された。⁽²⁾ サビヌスはその外に「解答集」(*Responsa*)「市民係法務官告示法註釈」(*Ad edictum Praetoris urbani*)等を著作した。*Digesta* には二〇〇回以上も参照されているにもかかわらず、市民法論から全然採用されていないのは甚だ奇異である。⁽³⁾ 然し彼が偉大な法学者であったことは、彼が最初の勅許法学者として解答権 (*ius respondendi*) の特権を賦与されたことによっても証明される。⁽⁴⁾

(一) 原田慶吉、ローマ法の原理、一九頁、*Digesta*, 1,2,2,43.

(二) サビヌスの市民法論註釈として、ポンポニウスは三五巻、ウルピアヌスは五一巻、パウルスは一六巻の著作を出している。

(三) Sherman, *Roman Law in the Modern World*. vol. I p. 90.

(四) サビヌスに解答権の特権を付与したのは、オクタヴィアヌスであるかチベリウスであるかは明確を欠く。船田博士はチベリウスであると言っている(羅馬法、第一巻 三三〇頁)が、Clark, *Roman private law*. p. 108. には、紀元一四年にオクタヴィアヌスが勅許したと記している。サビヌスの生年が不明であるから断定することはできないが、一四年では若年すぎるような感じがする。

カッシウス (*Caius Cassius Longinus*. 六九年か七九年に没)

カッシウスはサビヌスの後を継いで学長となったが法学者としての名声が高かったので、この学派が屢々カッシウス学派とも呼ばれるようになった。彼の家系は法学者が多く、共和政末期の法学者オフィリウスの高弟として令名をさせたツベロ (*Tubero*) は、彼の母方の祖父である。また *Digesta* の編纂者達が共和政時代の最大の法学者として取扱っているスルピキウスは彼の曾祖父である。かのケーザルを暗殺した一味のカッシウスは彼の父方の祖父である。彼は紀元三〇年に執政官となり、四九年にはシリアの代官 (*Propraetor*) となった。その人となりは厳格であり、高貴の性格を有しておった。彼は、嫌疑を受けて六五年ネロ皇帝よりサルデニアに追放されたが、ヴェスパシアヌス帝に召還されて帝の治世中に没した。彼の著作は、後世の学者の引用によって知られるが、主なものとして少くとも十巻の市民法論があった。⁽¹⁾ 彼の門弟アリストと彼の一代後の学者ヤヴォレヌスとは、各々カッシウスの著作について註釈書を出している。*Digesta* は彼の学説を一〇〇回以上参照している。⁽²⁾

(一) 船田亨二、羅馬法、第一巻、三三七頁

(二) Roby, *Introduction to the Digest*. p. 148.

C・サビヌス (Cnaeus Arulenus Caelius Sabinus. 六九年執政官)

カエリウス・サビヌスはマスリウス・サビヌスの子にして、カッシウスの後を継いでサビヌス学派の学長となった。彼は、ヴェスパシアヌス帝の治世中に非常な権勢を有するようになり、執政官にも選任され大いに活躍した^(一)。彼の著作も亦 *Digesta* には数回引用されている。但し単にサビヌスと言うときは、一般に父のサビヌスを指すもので、彼のことではない。

(一) Tacitus, *Historiae*, I, 77; *Digesta*, 1,2,2,53.

ヤヴォレヌス (Caius Octavius Tadius Tossianus Javolenus Priscus. 八九年頃執政官)

非常に奇抜な名前をもったヤヴォレヌスはカエリウス・サビヌスの後を継いで学長となった。彼の経歴については詳細な点が不明であるが、^(一)ドミチアヌス帝の治世中即ち九〇年より前に執政官となったことは確かである。またトラヤヌス帝(九八―一二七)から解答権の特権を付与され、一〇六年またはその翌年から同帝の法律顧問会の一員となった。彼は「法律文書集」(*Epistulae*)と称する大部の著作の外に、ラベオ、カッシウス及びヴェスパシアヌス帝時代の法学者プラウティウスの著作に関する註釈書を著した。*Digesta* はヤヴォレヌスの著作から二〇六の抜萃を採用している。次のような語句がある。「国家はその利用が少いからと言って天下の公道を廃止することはできない^(二)」。「所有権移転の行為には契約当事者の利害が一致せねばならない^(三)」。

(一) Clark, *Roman private law*. p. 114.

(二) *Digesta*, 43,11,2.

(三) *Digesta*, 44,7,55.

ユリアヌス (Publius Salvius Julianus. 一六九年前没)

ユリアヌスは法務官、財務官、執政官、都長官 (*praefectus urbi*) 或はゲルマニア及びイスパニアの州長官等の高職に選任された。また、ハドリアヌス帝の法律顧問会の一員となり、殊にその学識が卓越しているとの理由の下に、彼が財務官に就任している際、報酬を二倍額に増加された^(一)。ユリアヌスは、ヤヴォレヌスの後を継いでサビヌス学派の学長となった。彼の才能は頗る卓越していたので、対立学派のプロクルス学派を打ち破って遂に学界を統一した。ハドリアヌス帝は、ユリアヌスに市民係法務官ならびに外人係法務官の告示法、及び高等接察官 (*aediles curules*) の告示法の一部とを修正編纂するよう指示した。彼はこの偉大な難事業を遂行して一二一年の元老院会議において決議された。これがハドリアヌス法典 (*Edictum Hadrianum*. 一名ユリアヌス法典 *Edictum Julianum*) であり、その後、法務官の永久告示法 (*edictum perpetuum*) と言うときは、主としてこの法典を意味することになった^(二)。

ユリアヌスは数種の大著作をなしたが、その中、主要なものは九〇巻よりなる「論説集」(*Digesta*) である。ユスチニアヌスの *Digesta* は、ユリアヌスから四五六の抜萃と六二〇の引用とをなしている。次の、ユリアヌスからの抜萃は彼の学風を示よものである。「法文が二様に解せられるときには、訴訟をより完全に遂行し得る方をとるべきである^(三)」。「誰かがある事項を為さねばならぬように余儀なくされた場合には、彼は既に契約をなしたものと見做される^(四)」。「債務者ならずということを、自然の衡平な観察点に立って、不条理でないように正当に弁護し得る者は債務者としての苦痛から免かれる^(五)」。「相続 (*hereditas*) ということは、被相続人を全面的に継承するものである^(六)」。

(一) 原田慶吉、ローマ法の原理、二〇頁

古典期ローマ法学者の群像(戸倉)

- (一) Codex. 2, 1, 3; Codex, 4, 5, 10; Codex, 6, 61, 5; Digesta, 31, 77, 29.
- (二) Digesta, 50,17,67. (四) Digesta, 43,7,21.
- (五) Digesta, 50,17,66. (六) Digesta, 50,17,32.

プロクルス学派の歴代学長

ラベオ (Marcus Antistius Labeo, 50.B.C.?~A.D.20)

ラベオは、共和政末の著名な法学者達に師事したのであるが、就中トレバチウス (Trebatius) から深い感化を受け、彼の卓越した法学上の技能はこの人の影響によると言われる。ラベオは、後になってからプロクルス学派の創始者といわれるが彼はアウグスツスの帝政に厳しく反対したので自らカピトと対立することになった。ラベオは政治上あくまでも共和主義者として立ち、屢々帝政に対する憎悪の表現を敢えてした。史家タキツスの言うところによれば、アウグスツスがラベオを執政官に就かしめようとしたにも拘らず、彼はこれを拒絶した^(一)。彼は哲学にも堪能であったため、その帝政々体の批判は鋭く、科学的であった。ラベオは、豊富な歴史学と言語学の知識を有し、十二表法の註釈及び神官の法に関する大著を遺した。彼の学風は独創的であり、問題の解決に当っては極めて鋭利な見解を示し、当時の法律を首尾一貫せる全一体に発展せしめる上に大きな貢献をなした。遺言附属書の効力に関する疑義は、ラベオによって完全に除去され、しかも彼の生存中に遺言に関するローマ法は全く新しい進歩を遂げた^(二)。紀元二世紀の法学者ポンポニウスは、ラベオは四〇〇の法律論文を遺しているが、その大部分は彼の死後百年を経過しても尚お

法学者に利用される価値があると言っている^(三)。ラベオの書いた *Pithana* (蓋然性論) と *Posteriores libri* (続篇) とは、後世の法律家の間に重要視され、*Pithana* はパウルスによって摘要書が作られ、また *Posteriores libri* はヤヴォレヌスによって摘要書が作られた。*Digesta* は、ラベオの著作並にその摘要書等から全体として五四〇回引用している。

(一) Tacitus, *Annales*, III. 75.

(二) *Institutiones*, 2,25.

(三) Sherman, *Roman Law in the Modern World*, I, p.127.

ネルヴァ (Marcus Cocceius Nerva, 三三年没)

ラベオの後継者としてプロクルス学派の学長となったネルヴァは、皇帝ネルヴァの祖父であり、彼の子供もまた同学派の学長となったので一般に父ネルヴァ (*Nerva pater*) と呼ぶ。彼は、執政官及び水道長官 (*Curator aquarum*) 等の高職に就任した。彼の著作は *Digesta* に三〇回引用されている。

子ネルヴァ (*Nerva filius*, 六五年法務官)

子ネルヴァは前者の子供にして、六五年に法務官になったほかは生死に関しては不明である。彼は父の後を襲ってプロクルスと共に共同の学長となった。彼の学説も *Digesta* に屢々引用されているが、法学者としては父よりもやや劣り、単にネルヴァと言うときは彼ではなく父を指すことになる。

プロクルス (*Sempronius Proculus*, 一世紀中頃活躍)

古典期ローマ法学者の群像(戸倉)

プロクルスは、子ネルヴァと共同してラベオに始まる学派の学長となったが、法学者として卓越していたので、この学派がプロクルス学派と呼ばれるようになった。彼は、意見を求められた事件に関する解答をまとめて *Epistulae* (法律文書集) と題する価値ある著作をなした。 *Digesta* は、プロクルスの著作から三七の抜萃と一三四の引用をなしているが、常に多大の尊敬を払って採用している。^(一)

(一) *Digesta*, 37,14,17.

ペガスス (*Pegasus*. 七八年頃執政官)

ペガススは、プロクルスの後を継いで同学派の学長となったが、有能であったので同学派が屢々ペガスス学派とも呼ばれるようになった。彼は、多くの高職に就き七八年か七九年に執政官^(一)となったほか、幾つかの属州の長官を歴任した後、ヴェスパシアヌス帝の治世中に都長官となった。彼が執政官に就任中に二つの重要な法律が發布されたが、その中でも特に重要なものは信託遺贈 (*fideicommissee*) に関するペガスス法 (*SC.Pegasianum*) である。 *Digesta* に二八回引用されている。

(一) *Institutiones*, 2,23,5.

父ケルスス (*Juventius Celsus*. 一世紀末活動)

ペガススの後を継いでプロクルス学派の学長となったこのケルススは、一般に父ケルスス (*Celsus pater*) と呼び、彼より一層有名となった子供のケルススと区別する。単にケルススと呼ぶときは子供の方を指すのであるが、父の著作からも *Digesta* は数回引用している。^(二)

(一) *Digesta*, 12,4,3; *Digesta*, 17,1,39; *Digesta*, 31,20,29; etc.

ケルスス (*Publius Juventius Celsus*. 一二九年以後没)

ケルススは、父の後を継いでネラティウスと共同の学長となった。彼は偉大な法学者であったにもかかわらず割合に知られていない。彼は、ハドリアヌス帝の法律顧問の一員であって、一二九年に第二回目の執政官に就任した。この年に重要なユヴェンティウス法 (*SC. Inventinum*) が發布されたのであるが、この法令の名称は彼の名前に由ったのである。ケルススは、人となり峻厳にしてその表現は熾烈であった。後世になって「ケルスス式答弁」(*responsum Celsinum*) ということは、辛辣な答弁という諺になった。^(二) 彼の学風は警句的であり、且つ洗練されていて、後世の法学者から尊重された。ケルススは、三九卷の「論説集」 (*Digesta*) をはじめ「法律問答集」 (*Questiones*) や「註釈論集」 (*Epistulae commentarii*) 等の価値ある著作を遺した。ユスチニアヌス帝の *Digesta* は、彼の著作から一四一の抜萃と一六六の引用をなしている。次にあげるものは、ケルススの学風を示す興味ある言葉である。^(三) 「法律を知るということは、法律の用語を解することではなく、その効力を理解することである」。^(四) 「法律とは権利と正義の技術である」。^(五) 「事物の真の性質を妨げるような、いかなる事項も法律によって作られてはならない」。^(六) 「訴訟とは、その人の当然持つべき権利を法廷において獲得することである」。^(七) 「不可能な義務はあってはならない」。^(八) 「海岸線とは最高の波の屈くところである」。^(九) 「合法的の結婚は、当事者の意思に反する契約であってはならない」。^(十) 「他人の名義で所有している物は他人の所有物である」。^(九)

(一) *Roby, Introduction to the Digest*, p. 161.

- (一) *Digesta*, 1,3,17. (三) *Digesta*, 1,1,1.
- (四) *Digesta*, 50,17,188. (五) *Digesta*, 40,7,51.
- (六) *Digesta*, 50,17,185. (七) *Digesta*, 50,16,96.
- (八) *Digesta*, 23,2,22. (九) *Digesta*, 41,2,18.

ネラティウス (*Lucius Neratius Priscus*. 八三年か九八年に執政官)

ネラティウスは、ケルススと共に *Celsus pater* の後を継いでプロクルス学派の共同の学長となった。彼は、トラヤヌス帝の法律顧問会の一員であり、帝にとって非常に重要な人物となり、その後継者として帝位に即く可きものはネラティウスであろうと一般から想像されたほどであった。然るにハドリアヌス帝が即位し、サビヌス派のユリアヌスを重く用いたために、彼は法学者として一生を送ることになった。と同時に、彼以後はプロクルス学派は不振に陥いりサビヌス学派との対立は終りを告げた。ネラティウスは「法規集」(*Regulae*)、「解答集」(*Responsa*)等二三の重要な著作を遺した。*Digesta* は彼の著作から六四の抜萃と一二八の引用をなしている。次の語句は彼の学風の一端を示すものである。「詐偽は如何なる場合にも罰せられるべきである」^(一)。「法律においては、如何なる場合にも、事件を知らざることと法律を知らざることとは同一に取扱われるべきではない。然らざれば、賢者は事件を知れる者と誤解される恐れがある」^(二)。「三人寄れば法人を構成する」^(三)。

- (一) *Digesta*, 44,4,11,1. (二) *Digesta*, 22,6,2.
- (三) *Digesta*, 50,16,85.

四 その他

五大法学者とか学派の学長とか言うような適当な枠には入れられないが、古典期の法学者は多士済々で誰を選んで良いか判定に苦しむ。初めに記した予定にしたがって、三〇名を選ぶことにして、既に述べた五大法学者と両学派の学長十四名を除き、更に十一名を挙げることにする。この十一名も、評価の尺度として *Digesta* の採用した学説の多寡によることにして、大体年代順に述べると次の如くである。

フロレンティヌス (*Florentinus* 一六一年以後没)

フロレンティヌスは十二巻よりなる「法学概説」(*Institutiones*)を著したが、この書物はユスチニアヌス帝の「法学提要」(*Institutiones*)にも数回抜萃されている。*Digesta* には四二の抜萃がある。次の言葉は彼の学風の一端を示すものである。「自由は自然の権利であって、人はこれを如何ようにも取扱うことができるが、法律及び特殊の権力によって制限されることがある」^(一)。「婚約は将来結婚すべきことの宣言であり、当事者の契約である」^(二)。「供託物の所有権は依然として供託者に属している」^(三)。

- (一) *Digesta*, 1,5,4. (二) *Digesta*, 23,1,1.
- (三) *Digesta*, 16,3,17,1.

ヴェヌレイウス (*Venuleius Saturninus*. 一六一年以後没)

ヴェヌレイウスについては、三人の人物が同一人ではないかという興味ある問題があった。*Digesta* には *Satur-*

nianus という名前の学者が三人記されているが、三人ともにアントニヌス家諸帝の治世中に活躍している。恐らくこの三人は、同一人であって Venuleius のことと思われる^(一)。彼は、ハドリアヌス帝の時にローマ属州の長官をなしアントニヌス・ピウスの時には国内の高官に就き、マルクス・アウレリウス帝の時には法務官となった。ヴェヌレイウスは幾多の名著を遺しているが、その中から *Digesta* には七一の抜萃が採用されている。たとえば次の如きものがある。「建物は土地に附属して処分される^(二)」。「決定し確定した事項に対しては推測は許されない^(三)」。

(一) Clark, Roman private law. p. 122; Roby, Introduction to the Digest. p. 184.

(二) *Digesta*, 42,24,10. (三) *Digesta*, 51,1,137,2.

マルケルス (Lucius Ulpius Marcellus. 一六六年以後没)

マルケルスは、アントニヌス・ピウス及びマルクス・アウレリウス両帝の法律顧問会の一員であり、恐らくは下パンノニア地方に前法務官 (propraetor) として派遣されたことがあると思われる。マルケルスは、ローマがブリトン人を遠征したときに、コンモズス帝によって英国に派遣されたとも言われる。また彼は、一八四年同帝によって死刑に処せられようとした時に巧みに逃れたとも言われ、^(一) 同帝との関係は明確を欠く。マルケルスは彼より少し先輩と思われるポンポニウス及びユリアヌスに関する記述を遺している。また彼は三一巻よりなる「論説集」(*Digesta*)をはじめ「法律註解」(*Ad leges*)や「解答集」(*Responsa*)等を著した。彼の著述は明敏にして簡潔な説明に長じ、その著作は後代の法学者によって屢々利用された。ウルピアヌスはマルケルスの著作に関する記述を遺している。*Digesta* はマルケルスから一六一の抜萃をなしているが、次の言葉には興味深いものがある。「相続人は被相続人に関する刑

事訴訟は継承しない^(二)」。「衡平が明らかに必要とされた場合には救済がなされねばならない^(三)」。「曖昧な事件に関して^(四)は、有利になるような解釈を選ぶことは安全であると共に、より正義に合致するものである」。

(一) このことが真実であるならば、彼の没年は一八四年以後となるが、定説となっていないため Clark, Roman private law. p. 123. にしたがって一六六年以後没としておいた。

(二) *Digesta*, 39,1,22. (三) *Digesta*, 50,17,183

(四) *Digesta*, 50,17,192, 1.

アフリカヌス (Sextus Caecilius Africanus. 一六九年以前没)

アフリカヌスは、有能な法学者ユリアヌスの門人であり幾多の著作をなした。彼と大体同時代と思われるゲルリウスが、アフリカヌスの書いた十二表法論について説明書を遺している。それによると、アフリカヌスが取扱っているところは、古代ローマ法について知られている殆ど全領域にわたっている。また彼は「法律文書集」(*Epistulae*)と「法律問答集」(*Questiones*)等を著しているが、「法律問答集」は九巻から成り、殆ど全部ユリアヌスの解答とこれに対する批評的註釈とからなり、頗る難解な文体であることが有名である^(一)。この書から *Digesta* は一二一の引用をなしている。

(一) 船田亨二、羅馬法、第一巻、三四三―四頁

マエキアヌス (Lucius Volusius Maecianus 一七五年没)

マエキアヌスはマルクス・アウレリウス帝の法律顧問会の一員であった。彼は、同帝が未だ皇太子であった時に、

その師傳⁽⁷⁾となっていた関係上、重く用いられアレクサンドリアの州長官に選任された。然し彼は州長官に在任中、政府に対する暴動に参加し、一七五年軍隊に殺戮された。彼はユリアヌスの門弟であり、「⁽¹⁾信託遺贈論」(Fideicommissum)や「国有財産論」(Publicum)をはじめ、⁽²⁾ロードス島の法律に関する著作 等価値ある作品を遺した。また、特に皇帝のために書いた基礎的小論文等もある。Digesta はマエキアヌスから四四の抜萃と七〇の引用を採用している。次の語句は彼の言葉にして興味深いものである。「曖昧な表現の最善の解釈は、これを解釈する人の決意にある」⁽³⁾。

(一) Digesta, 34,2,30,7.

(二) Digesta, 14,2,9.

(三) Digesta, 50,17,96.

スカエヴォラ (Quintus Cervidius Scaevola. 一九三年以後没)

スカエヴォラは、マルクス・アウレリウス帝の重要な法律顧問会員であった。スカエヴォラと言うと、共和政時代にも有名な法学者 Q. Mucius Scaevola (†82B.C.) がいたが、この者は Mucius を付けて呼び、単にスカエヴォラと言うときは帝政時代の Cervidius Scaevola を指すことになる。彼はギリシア出身のため、各種の問題について解答意見 (responsa) を与えているが、殊にギリシア地方の問題について屢々解答をなしている。⁽¹⁾これらのものは、六巻の「解答集」となって遺された。スカエヴォラの学風は、具体的な法律事件に解答を与えることによってローマ法を解釈し、これを実行するという決議論的方法 (Casuistic method) を採用しているが、この学風は彼の高弟パピニアヌスに大きな影響を与えた。なおパウルスや後述するトリポニヌスも彼の門弟であったが、後に皇帝になったセプテルスも亦彼の弟子であった。

スカエプォラは幾多の重要な著作を遺している。上述の「解答集」は、当時の法学者達の意見解答の代表的なものであるが、この外に四〇巻の「論説集」(Digesta)、二〇巻の「法律問答集」(Questiones)、四巻の「法規範」(Regulae) その他家族問題に関する論文等がある。パウルスとトリポニヌスとは、スカエプォラの著作について註釈書を出している。Digesta は、スカエヴォラから三〇六の抜萃と六一の引用をなしているが、次に示す言葉は彼の学風の一端を示すものである。「何人と雖も、自己に属せざることを知りながら金銭を受領するときは窃盗となる」⁽²⁾。「たとい遺言書に書かれていても、それを理解することが不可能な場合は、全然書かれなかったものと見做される」⁽³⁾。「地方自治団体が、多数決に基づいて為した行為は全部の人の行為と見做す」⁽⁴⁾。

(一) 船田亨二、羅馬法、第一巻、三五二頁

(二) Digesta, 13,1,18.

(三) Digesta, 50,17,73,3.

(四) Digesta, 50,1,19.

カリストラッス (Callistratus. 二二一年以後没)

カリストラッスも亦、恐らくギリシア出身と思われ、ギリシア及び東方世界に関して特殊な関心を示していた。彼は「審問について」(De cognitionibus)、⁽¹⁾「法律顧問会の告示」(Edictum monitorium)、⁽²⁾「法学概説」(Institutiones)や「法律問答集」(Questiones)等の重要な著作をなした。Digesta は彼の著作から一〇一の引用をなしている。次の言葉はカリストラッスの学風を示している。「慣習は法律の最善の解釈者である」⁽³⁾。「善意の証人の信念は熟慮を以って熱心に検討されるべきである」⁽⁴⁾。

(一) *Digesta*, 1,3,37.

(二) *Digesta*, 22,5,3.

トリポニヌス (*Claudius Tryphoninus*. 一二三年以後没)

トリポニヌスは、屢々クラウディウスとして引用され、その著作はクラウディウスの著作と記されることがある。彼はパピニアヌスと共に、恐らくセヴェルス帝と思われるが皇帝の法律顧問会の会員であった。トリポニヌスはスカエヴォウの門弟であり、スカエヴォラの「論説集」(*Digesta*) に関して註釈書を出している。この外二一巻から成る討論集(*Disputationes*)を著作したが、このものからユ帝の *Digesta* は八〇の抜萃をなしている。次の言葉は、彼の著作からの抄録ではあるが興味深いものである。「法律の提案をしたにもかかわらず法律を破る者は、たとい老齢だからと言って法律上の免罪は無い」^(一)。

(一) *Digesta*, 4,4,37.

マルキアヌス (*Aelius Marcianus*. 一二七年以後没)

マルキアヌスは、パウルスやヤヴォレヌスと殆ど同時代の者であり、特に文学及び哲学の豊富な知識を兼ねそなえた学者として注目された。彼は多くの重要な著作を遺している。控訴に関するものとして *De appellationibus* 刑事訴訟手続法に関する *Publica*、告発者に関する *De delatoribus* を初めとして、その他「法規について」、「抵当権論」又はパピニアヌスの著作に関する註釈書、及び一六巻より成る「法学概説」等がある。マルキアヌスはガイウスの *Institutiones* を模倣して同じく *Institutiones* (法学概説)を書いたが、これは遙かに詳細なものであり、そのうえ公法に関する概説を附加している^(二)。彼の *Institutiones* は、ユスチニアヌス帝の *Institutiones* を書くために六

世紀の法学者トリボニアヌス (*Tribonianus*) 及びその同僚とが大い^(三)に参照した。*Digesta* は、マルキアヌスの著作

から二八三の抜萃を採用している。次の言葉はマルキアヌスからの抜萃である。「証明の責任は要求をなす者が常に負うべきである」^(三)。「贈与は法律の強行または義務なくして自発的に授与されるものである」^(四)。「共通の災害のために、

二人が死に瀕せる場合には、互に他を救助すべき義務があるとは見做されない」^(五)。

(一) Clark, *Roman private law*. p. 141.

(二) *Institutiones*, 4,3,1.

(三) *Digesta*, 22,3,21.

(四) *Digesta*, 50,16,214.

(五) *Digesta*, 34,5,18.

テルツリアヌス (*Quintus Septimius Florens Tertullianus*. 160?~222)

テルツリアヌスは、法学者と言うよりはキリスト教史上において有名である。彼はカルタゴに生れ、カルタゴでローマ法を学び、後ローマに出て法学者として活躍した。その後キリスト教に改宗し、晩年は教会の長老として、その文才を駆使して布教に努めた。明解な論理を用いて三位一体説や原罪論に根拠を与えた。そして法学者としての若き日の生活を忘れず、彼の立派な宗教上の著作には、法学者としての面目が躍如としており、また弁護に関する職業的技能もその中に現われている。しかし、元老院議決によって制定されたテルツリアヌス法 (*Sc. Tertullianum*) の提案者と同一人であるか否かは未だ十分な証拠がない^(一)、とは言え、宗教家として有名になったテルツリアヌスが八巻の「法律問答集」(*Questiones*) その他の法学書を書いたことは事実である。ユスチニアヌスの *Codex* (勅令集)と *Digesta* には、テルツリアヌスの作品から五の抜萃と四の引用とがある^(二)。

(一) Roby, Introduction to the Digest. p. 176. テルツリアヌス法はその制定の年代が不明である。多くはハドリアヌス帝(一一七—一三八)またはアントニウス・ピウス帝(一二八—一六一)の時代とされている。これが事実であるならば、ここに述べるテルツリアヌスとは年代の差がある。

(二) Codex, 5,70,71; Digesta, 29,1,23; etc.

モデスティヌス (Herenius Modestinus. 二四四年以後没)

モデスティヌスはウルピアヌスの門弟にして古典期を飾る最後の法学者である。彼は、テオドシウス二世とヴァレンチニアヌス三世とが四二六年に発布した「引用法」(lex citationum)によれば、ローマ五大法学者の一人ということになる。^(一) モデスティヌスは、マキシミヌス帝の皇子(二三八年父帝と共に暗殺さる)の師傳であり、またゴルチアヌス帝の下に二四四年 praefectus vigilum (夜警総監または消防総監)に就任した。

モデスティヌスは、十五種類の著作をなしたが、その中で主なるものは次の通りである。十三卷より成る「論説集」(Pandecten) 一〇巻の「法規範」(Regulae) 九巻の「解答集」(Responsa) 同じく九巻の「相違論」(Differetiae) 六巻の「後見辞任論」(Excusationes) 及び四巻よりなる刑罰に関する著作等である。これらの中、Excusationes は後見人の職能を説いたもので、これがラテン語でなくギリシア語で書かれていることは、当時の趨勢を示すものとして注目に値する。Digesta はモデスティヌスの著作から三四四の抜萃をなしているが、次の語句は彼が受けた高い名声の一端を示すものである。「法令の範囲は命令、禁止、許可及び刑罰である」。^(二) 「後の法律は前の法律よりも拘束力が強大である」。^(三) 「債務者とは、彼の意味に反しても金銭を強請される者である」。^(四) 「いかに順位が離れて

いても、被相続人の相続者となった者は第一順位の相続人と同一に見做される」。^(五) 「親族圏内にある者は、夫からとても妻からとても親族である、親族には等級の差は無い」。^(六)

(一) この場合、ローマの五大法学者はパピニアヌス、パウルス、ウルピアヌス、ガイウスとモデスティヌスであって、ポンポニウスは除外される。ポンポニウスは法制史に関する著作が多いから、実際の日常生活の上から言うならば、モデスティヌの方が重視された筈である。

(二) Digesta, 1,3,7.

(三) Digesta, 1,4,4.

(四) Digesta, 50,16,108.

(五) Digesta, 50,17,94.

(六) Digesta, 38,10,4,3; 38,10,4,5.

以上、古典期ローマ法学者三〇名について簡単な記述を試みたのであるが、ガイウスの如き特別の場合を除けば、何れも国家の高官に選任され、法学者として活動したばかりでなく、官吏として国政に参与し大きな功績をあげている。これは彼等法学者が、裕福な元老院議員階級か騎士階級に属するため、必然的に高職に選任されたのである。裕福でない者は、いわゆる立身出世がおくれ、サビヌスの如き偉大な法学者にしても、年令五〇にして初めて騎士階級に列せられたわけである。「貴族にして高貴なる者」(Patricius et nobiles)が、法学者たり得る必要条件であり、^(一) 同時に政務官として活躍するためには、法の知識を必要欠くべからざるものとしたのである。また、彼等法学者達は何れも多くの著作を出しているが、その中でも彼等が実際問題について法律上の意見を問われたのに対する解答意見(responsa)が断然多い。この事實は、皇帝を初めとするローマ人全部が法律に非常な関心と興味を以って法を尊重

し、法学者を尊敬し、その教えを受けた証拠である。「實際ローマにおけるほど以上に、法学者が大きな人気と強い影響と高い尊敬を享有したことは外にはない^(二)」。このような社会的環境の中であって、ローマ法学は興隆し古典期という檜舞台を作りあげ、この舞台の上で法学者という名優達が思う存分に派手な演出を試みたと言うことができよう。

(一) 原田慶吉、ローマ法の原理、一九頁、Digesta, 1,2,2,43.

(二) Ihering, Der Geist des römischen Rechts. Bd.I, pp. 330~1.